

Глава 1. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА КАК АДМИНИСТРАТИВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ДЕЙСТВИЕ

1.1 Понятие, сроки, основания, мотивы, цели и порядок административного задержания физического лица. Процессуальное оформление административного задержания

Административное задержание сопряжено с существенными ограничениями прав и свобод лица, в отношении которого оно применяется. По характеру воздействия эта принудительная мера схожа с задержанием по непосредственно возникшему подозрению в совершении преступления, предусмотренным ст. 108 УПК, а по степени тяжести претерпеваемых лишений и ограничений – с административным арестом (ст. 6.7 КоАП) и заключением под стражу (ст. 126 УПК). В этой связи особо хочется отметить, что в условиях построения правового государства и формирования гражданского общества вопросам повышения качества правового регулирования отношений, связанных с воздействием на конституционные права и свободы человека, всегда придавалось первостепенное значение.

Проведенный анализ научной юридической литературы, посвященной административному задержанию, показал, что юристы-исследователи в своих работах достаточно часто обращаются к проблемам административного задержания. Нельзя не отметить труды таких российских авторов, как Г.Т. Агеенковой [1], В.Д. Ардашкина [2] А.И. Дворяка [14], А.И. Каплунова [20], В.Р. Кисина [21], в которых рассматриваются отдельные проблемные аспекты административного задержания как одной из мер государственного принуждения. Исследования же В.П. Кудрявцева [30] и М.И. Рябова [62] целиком посвящены административному задержанию. Благодаря усилиям этих ученых была разработана теория административного задержания того времени, основные положения которой нашли свое отражение в КоАП 1984 года [22], а также в изменениях и дополнениях к этому нормативному правовому акту, который в модернизированном под

белорусские реалии виде действовал в Республике Беларусь с 1991 по 2003 год.

Белорусские ученые-административисты Д.М. Демичев, И.В. Козелецкий, В.В. Коляго, А.Н. Крамник, В.А. Круглов, А.А. Постникова, Л.М. Рябцев, А.И. Сухаркова, Т.В. Телятицкая, В.И. Шабайлов, А.Н. Шкляревский в своих работах затрагивают лишь определенные проблемы административного задержания, ограничиваются поиском ответов на отдельные спорные вопросы. Вместе с тем практически все белорусские публикации об административном задержании посвящены проблемам, которые возникали до вступления в силу Закона Республики Беларусь от 12 июля 2013 года, № 64-З «О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях», т. е. опубликованные исследования проведены на основе ранее действовавшего в Республике Беларусь административного законодательства, а полученные в них результаты не в полной мере отвечают современным требованиям, предъявляемым к ограничению прав и свобод человека. Иными словами, внесенные вышеуказанным законом изменения и дополнения не нашли должного отражения в научных публикациях. Кроме того, динамика обновления современного законодательства об административном задержании косвенно свидетельствует о том, что до настоящего времени ученым-административистам так и не удалось прийти к единому мнению по ряду ключевых проблем теории и практики применения этой меры административного принуждения.

Предпримем попытку внести свой вклад в разрешение современных ключевых проблем понимания и применения административного задержания физического лица.

В соответствии со ст. 8.2 действующего ПИКоАП административное задержание состоит в фактическом кратковременном ограничении свободы физического лица, в отношении которого ведется административный процесс, за совершение им административного правонарушения, в доставлении его в место, определенное органом, ведущим административный процесс, и содержания в данном месте.

Учитывая тот факт, что отечественная система права построена и реализуется на основании и с учетом требований международного права, нельзя не обратить внимание на регламентацию рассматриваемого правового института международно-правовыми нормами. Так, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению, определяет задержание как лишение свободы лица не в результате осуждения за совершение правонарушения [63, с. 578]. Сразу же привлекает к себе внимание различие в характеристике лишений и ограничений, применяемых к задержанному. Ее можно назвать сущностной уже потому, что она раскрывает характер (степень) и суть претерпеваемого задержанным лицом воздействия: в одном случае это ограничение свободы, в другом – ее лишение.

В этой связи весьма своевременным и имеющим, на наш взгляд, важное теоретическое и практическое значение представляется замечание А.В. Воронкова о том, что проблема понятий и определений в административном праве является одной из наиболее сложных с точки зрения не только выработки доктринальных подходов к определению понятий, но и их адекватного закрепления в действующем административном законодательстве [9, с. 86]. Закрепленные нормативно определения тех или иных юридических дефиниций должны раскрывать их наиболее характерные, устойчивые признаки, отграничивать от других схожих юридических явлений [12, с. 5].

В свою очередь, практически каждый из элементов приведенного выше понятия административного задержания физического лица, к сожалению, не в полной мере соответствует вышеуказанным требованиям и может толковаться неоднозначно, что создает определенные трудности в деятельности правоприменительных органов, осложняет правовое воспитание граждан, а в конечном итоге порождает правовой нигилизм.

Логика решения обозначенной проблемы потребовала детального анализа каждого из выделенных в законодательстве элементов понятия административного задержания физического лица.

Анализ ст. 8.2 ПИК_оАП позволяет выделить три следующие стадии административного задержания физического лица: фактическое ограниче-

ние свободы физического лица, доставление, содержание лица в том месте, куда оно было доставлено. В свою очередь место доставления и содержания задержанного лица определяет орган, который ведет административный процесс.

Если принять во внимание, что согласно ч. 3 ст. 8.4 ПИКoАП срок административного задержания физического лица исчисляется с момента его фактического задержания, то возникает вопрос: можно ли фактическое ограничение свободы физического лица (ст. 8.2 ПИКoАП) считать его фактическим задержанием? Очевидно, да. Но налицо терминологическая избыточность в части определения первой стадии административного задержания физического лица. Эта законодательная нечеткость приводит к изменению названия этой стадии, что с точки зрения формальной логики, а в частности закона тождества [81, с. 484], недопустимо.

На основании изложенного представляется правильным называть первую стадию административного задержания физического лица фактическим задержанием.

Вызывает вопросы и такая характеристика административного задержания физического лица, как кратковременность ограничения свободы задержанного. По смыслу ч. 1 ст. 8.2 ПИКoАП этим подчеркивается общая непродолжительность воздействия данной меры.

Можно согласиться с тем, что по своей сути административное задержание физического лица сопровождается воздействием на личную свободу задержанного на определенный промежуток времени, однако назвать это воздействие во всех случаях административного задержания кратковременным ограничением свободы, на наш взгляд, нельзя. Обращает на это внимание в своих трудах и российский исследователь Ю.В. Помогалова. Она считает, что в случае административного задержания лица на срок до сорока восьми часов вряд ли можно говорить о непродолжительности реализации этой меры. Данным автором отмечается, что определение состояния административно задержанного лица через категорию «ограничение свободы» не соответствует реальной тяжести принудительного воздействия на состояние личной свободы. В связи с этим Ю.В. Помогалова предлагает использовать категорию «лишение свободы»

физического лица, что, по ее мнению, согласуется с общепризнанными международными правовыми актами о правах и свободах человека [55, с. 18]. Если вышеуказанные утверждения применить к белорусскому законодательству, то согласиться можно не со всем.

В ст. 8.4 ПИКоАП закрепляется возможность задержания лица в определенных случаях на срок свыше трех часов: свыше трех, но не более чем на семьдесят два часа в случаях, оговоренных в ч. 2 этой статьи, а согласно ч. 5 до десяти суток – за нарушение пограничного режима с санкции прокурора. Учитывая вышеизложенное, представляется, что задержание лица на срок свыше трех часов носит, во-первых, характер продолжительного принудительного воздействия; во-вторых, если принять во внимание, что по смыслу ч. 5 ст. 8.2 ПИКоАП такие лица должны содержаться в особых местах, в условиях изоляции (например, в центре изоляции правонарушителей; в изоляторе временного содержания задержанных ОВД, в условиях, аналогичных для лиц, задержанных за совершение преступления; приемнике-распределителе), т. е. в специально отведенных для этого помещениях, то не совсем верным является использование понятия «ограничение свободы» применительно к лицам, задержанным на срок свыше трех часов. Представляется предпочтительным при раскрытии содержания продолжительного принудительного воздействия на данных лиц использовать термин «изоляция». Это будет в полной мере отражать природу, суть и степень тяжести претерпеваемых задержанным ограничений и лишений.

Обращает на себя внимание и то обстоятельство, что по смыслу ч. 1 ст. 8.2 ПИКоАП подвергается задержанию лицо, в отношении которого ведется административный процесс. Это положение корреспондирует норме, содержащейся в п. 5 ст. 9.5 ПИКоАП. Речь идет о дополнении, внесенном Законом Республики Беларусь от 12 июля 2013 года, № 64-З «О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях», и касается оно того, что административный процесс теперь начинается с момента административного задержания.

Таким образом, решена проблема правового статуса лица, которое ранее, до вступления вышеуказанного закона в силу, фактически уже было задержано, но в отношении которого в течение трех часов еще мог быть не начат административный процесс (не составлен ни один процессуальный документ). Иными словами, ранее фактически задержанное лицо не являлось участником административного процесса [33, с. 132], теперь же является, определены его права и обязанности.

Вместе с тем указанные изменения породили новую, более сложную, на наш взгляд, проблему. Отдельные (поверхностные) ее аспекты раскрывают следующие взаимосвязанные вопросы: что такое фактическое задержание? какие действия сотрудников правоохранительных органов следует признавать фактическим задержанием? каковы формы фактического задержания? будет ли являться фактическим задержанием остановка инспектором ГАИ транспортного средства для проверки документов? будет ли являться фактическим задержанием остановка сотрудником ППСМ прохожего и проверка его документов? можно ли считать административный процесс начатым в отношении лиц, подвергнутых в вышеуказанных случаях проверке документов? если да, то как его (процесс) в таких случаях заканчивать? и др.

Под фактическим задержанием следует понимать ограничение уполномоченным лицом свободы передвижения физического лица, т. е. ограничение свободы реализации права, закрепленного в ст. 30 Конституции. В качестве форм такого ограничения можно назвать захват и удержание на месте задержания физического лица.

Захват и удержание могут быть осуществлены как в словесной, конклюдентной форме, так и путем физического воздействия. Например, при словесном захвате это может быть требование сотрудника ОВД прекратить противоправное поведение и оставаться на месте для разбирательства, при конклюдентном – подача сигнала сотрудником ГАИ водителю, нарушившему ПДД, об остановке транспортного средства. Захват же физическим путем осуществляется, например, при остановке гражданина сотрудником ОВД путем удержания его руки либо одежды, также захватом является преграждение дальнейшего пути, в том числе транспортным

средством, различными способами. Удержание на месте задержания словесным путем выражается в беседе сотрудника ОВД с задержанным для установления различных обстоятельств. Удержание физическим путем проявляется в применении физической силы к задержанному.

Таким образом, разбирательство на месте задержания (выяснение личности, составление протокола опроса, протокола об административном правонарушении и др.) осуществляется, несомненно, в правовых рамках административного задержания физического лица.

В силу того что административное задержание начинается с момента фактического задержания, т. е. с момента начала осуществления ограничения права на свободу передвижения по Республике Беларусь, в законодательстве указывается на необходимость наличия отметки о времени начала задержания в протоколе об административном правонарушении либо в протоколе административного задержания. Это обстоятельство значимо для определения законности задержания, а соответственно и возможности его обжалования, а также обеспечения неотвратимости ответственности в случае незаконного задержания. Однако при таких законодательных предписаниях отдельные сотрудники ОВД (речь идет о сотрудниках ППСМ, которые чаще иных задерживают правонарушителей в соответствии с ведомственными нормативными правовыми актами [42]) не наделены правом составлять указанные протоколы, а соответственно не могут в них сделать подобные записи. Данную проблему необходимо решать на законодательном уровне.

Проблемным в настоящее время представляется и согласование друг с другом ст. 25 Закона об ОВД «Права сотрудников органов внутренних дел», ст. 8.2 ПИК_оАП «Административное задержание физического лица», а также ст. 9.5 ПИК_оАП «Начало административного процесса».

Очевидно, что после фактического задержания (а значит и начала административного процесса) необходимо выяснить личность задержанного лица (собственно, это одна из целей задержания). Сделать это можно только путем проверки документов задержанного. В этой связи ст. 25 Закона об ОВД предоставляет сотрудникам ОВД право проверять у граждан при подозрении в совершении ими преступлений, административных пра-

вонарушений документы, удостоверяющие их личность. Иными словами, Закон об ОВД связывает возможность проверки документов, удостоверяющих личность граждан, только с подозрением их в совершении правонарушения (преступления и административного правонарушения). Без такого подозрения сотрудник ОВД не имеет права проверять документы, удостоверяющие личность, а соответственно и задерживать лиц. Налицо взаимообусловленность и взаимосвязь фактического задержания, проверки документов и начала административного процесса. Иными словами, получается, что теперь *de jure* проверка документов выливается в фактическое задержание и начало административного процесса.

Согласно второй части нормы, закрепленной в ст. 25 Закона об ОВД, сотрудники ОВД имеют право проверять у граждан при подозрении в совершении ими преступлений, административных правонарушений документы, необходимые для проверки соблюдения ими правил, надзор и контроль за выполнением которых возложены на органы внутренних дел. Примером таких правил, надзор за выполнением которых возложен на органы внутренних дел, являются ПДД. В соответствии с Законом об ОВД, сотрудник ГАИ имеет право проверить документы водителя только при возникновении обоснованного подозрения в нарушении ПДД. Такая проверка, в соответствии с действующим законодательством, автоматически перерастает в задержание и ведет к началу административного процесса. В свою очередь, содержание подозрения в совершении административного правонарушения ни в Законе об ОВД, ни в КоАП, ни в ПИКоАП не раскрывается, что приводит к его произвольному толкованию и пониманию: задерживаются просто подозрительные лица либо лица, вызвавшие ни на чем не основанное подозрение и т. п. Вместе с тем анкетирование сотрудников практических подразделений милиции общественной безопасности свидетельствует о том, что на момент фактического задержания ими достоверно установлен, как правило, лишь только повод к началу административного процесса [33, с. 85]. Но на этом обстоятельстве, его месте и роли в административном задержании более подробно мы остановимся ниже.

Вышеизложенное позволяет утверждать, что сформировавшаяся в законодательстве ситуация, связанная с правовой регламентацией административного задержания физического лица, проверкой документов и началом административного процесса, существенно затрудняет (правильнее сказать, делает практически невозможными) решение стоящих перед ОВД задач на основаниях и в порядке, определенных законом. Очевидно, именно поэтому при интервьюировании сотрудники практических подразделений (ППСМ, ГАИ, Охрана) назвали ведомственные приказы, инструкции, наставления и т. п. в качестве нормативных правовых актов, представляющих им права (полномочия) по задержанию физических лиц и проверке их документов [Приложение Б]. Подобную практику нельзя признать правильной потому, что согласно ст. 23 Конституции «ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом», а в ст. 25 Конституции говорится о том, что «ограничение или лишение свободы возможно в случаях и порядке, установленных законом» [26].

Следующая стадия административного задержания физического лица – доставление. Необходимо отметить, что по КоАП 1984 года [22] административное задержание начиналось с момента доставления лица в соответствующий государственный орган. Для сравнения отметим, что в настоящее время в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях [23] доставление и административное задержание рассматриваются как самостоятельные меры административного пресечения.

Под доставлением в самом общем смысле следует понимать как добровольное, так и принудительное перемещение (сопровождение либо перевозку) задержанного лица. Необходимо отметить, что задержанные в подобных случаях доставляются, как правило, в служебные помещения ОВД: комнаты для разбирательства с доставленными в ОВД, служебные кабинеты УИМ, ИДН и др. В служебных помещениях лицо находится в условиях ограничения свободы и происходит предварительное разбирательство (установление личности задержанного (если на месте задержания сделать это не представилось возможным); составление протокола об административном правонарушении; выполнение иных процессуальных

действий, направленных на получение доказательств; получение объяснений от свидетелей, потерпевших и др.) до принятия решения о задержании доставленного лица на срок свыше трех часов, о чем составляется протокол задержания (ч. 4 ст. 8.4 ПИКoАП). Лица, задержанные на срок свыше трех часов, помещаются в специально отведенные для этого места (ч. 5 ст. 8.2 ПИКoАП), где содержатся в условиях изоляции.

Таким образом, по смыслу ст. 8.2 ПИКoАП административное задержание физического лица в помещениях, определяемых в данном случае ОВД (милицией), можно разделить на два вида: кратковременное (в случае задержания на срок до трех часов) ограничение свободы в служебных помещениях органов, наделенных правом вести административный процесс, и продолжительную (в случае задержания на срок свыше трех часов) изоляцию задержанного в специально предназначенном для этого месте.

Принимая во внимание вышеизложенное и правоприменительную практику, можно выделить следующие стадии административного задержания физического лица:

- 1) фактическое задержание (захват и удержание на месте) физического лица, в отношении которого имеется повод для начала административного процесса;

- 2) доставление этого лица в служебное помещение ОВД;

- 3) кратковременное (до трех часов) ограничение его свободы в служебных помещениях ОВД;

- 4) продолжительная (в случае задержания на срок свыше трех часов) изоляция лица в специально предназначенном для этого месте.

Следует отметить, что в настоящее время общий срок административного задержания физического лица не должен превышать семидесяти двух часов. Речь в данном случае идет о суммарном сроке таких этапов задержания, как фактическое задержание, доставление, содержание (ограничение свободы) в служебных помещениях и изоляция в специальных помещениях. Трехчасовым промежутком времени (задержание на срок до трех часов) охватываются следующие этапы: фактическое задержание, доставление и содержание (ограничение свободы) в служебных помещениях.

То есть на изоляцию в специальном помещении остается шестьдесят девять часов. Иными словами, в настоящее время ПИКоАП предоставляет сотруднику ОВД не более трех часов на работу с задержанным (задержать, доставить, установить личность и др.), начиная с момента фактического задержания и до принятия решения о его задержании на срок свыше трех часов.

Определение понятия административного задержания физического лица, которое следует использовать в учебной литературе, можно сформулировать следующим образом: административное задержание физического лица – это фактическое задержание лица, в отношении которого имеется законный повод для начала административного процесса, доставление его в орган, ведущий административный процесс, а также кратковременное (в случае задержания на срок до трех часов) ограничение свободы либо продолжительная (в случае задержания на срок свыше трех часов) изоляция в местах, определяемых органами, ведущими административный процесс.

В ст. 8.2 ПИКоАП представляется целесообразным закрепить следующие положения: при наличии повода к началу административного процесса в отношении физического лица оно может быть фактически задержано, доставлено в орган, уполномоченный вести административный процесс, где подвергнуто кратковременному ограничению свободы либо продолжительной изоляции в местах, определяемых органами, ведущими административный процесс.

Однако исследование проблем современного административного задержания на этом не заканчивается. Настоящая работа выглядела бы незавершенной, если бы изучению не подверглись обстоятельства, вызывающие необходимость применения задержания. Речь идет о цели, мотивах, основаниях и условиях административного задержания. Применительно к действующему законодательству в комплексе указанные обстоятельства на диссертационном и монографическом уровне не исследовались.

Говоря о цели административного задержания, нельзя не отметить, что эта принудительная мера в соответствии со ст. 8.1 ПИКоАП относится к мерам обеспечения административного процесса. В данной статье четко

определены цели реализации указанных мер: пресечение административного правонарушения; установление личности физического лица, в отношении которого ведется административный процесс; составление протокола об административном правонарушении; обеспечение своевременного и правильного рассмотрения дела и исполнения постановления по делу об административном правонарушении. Уточним, что в данном случае речь идет лишь об общевидовых целях мер обеспечения административного процесса [33, с. 79–81]. В свою очередь, в ст. 8.2 ПИК_оАП определены следующие специальные цели административного задержания: пресечение противоправной деятельности; составление протокола об административном правонарушении, если составление его на месте выявления (совершения) административного правонарушения не представляется возможным; установление личности задержанного; обеспечение участия задержанного при рассмотрении дела об административном правонарушении; пресечение сокрытия или уничтожения доказательств; обеспечение исполнения административного взыскания в виде административного ареста или депортации.

Согласно ст. 8.1 ПИК_оАП административное задержание применяется с целью пресечения только административных правонарушений, а ст. 8.2 ПИК_оАП – с целью пресечения противоправной деятельности. Как представляется, под противоправной деятельностью законодатель понимает как совершение преступлений (деяний, запрещенных уголовным законом), так и административных правонарушений (деяний, содержащихся в КоАП), а также противоправных деяний лиц, которые в силу определенных законом причин не могут являться субъектами правонарушения (невменяемых и т. п.). Тем не менее закрепления последнего положения в указанной редакции требовала сама жизнь. В большинстве случаев непосредственно в момент задержания нельзя определить, в каком порядке задерживать лицо – в административном или уголовно-процессуальном.

Вместе с тем налицо несоответствие «общего» и «частного» применительно к иерархии целей административного задержания. Речь идет именно об иерархии (системе) целей, т. к. цель применения мер обеспечения административного процесса должна, принимая во внимание законы

формальной логики, конкретизировать цель административного процесса, а цель применения отдельной меры обеспечения административного процесса должна конкретизировать цель реализации мер обеспечения административного процесса. Это отражает следующую последовательность: цели административного процесса – цели мер обеспечения административного процесса – цель конкретной меры обеспечения административного процесса. В указанном случае этого нет.

В Толковом словаре С.И. Ожегова цель определяется как ‘предмет стремления, то, что надо осуществить’ [83, с. 854], иными словами – конечный результат. В этом смысле и мы будем понимать цель применения административного задержания физического лица.

Общей целью реализации мер обеспечения административного процесса является обеспечение реализации норм материального административного права, устанавливающих ответственность за совершение правонарушений (обеспечение административного процесса) [33, с. 79]. В ст. 8.1 ПИК_оАП они законодателем так и названы – «меры обеспечения административного процесса».

С учетом изложенного, а также с целью исключения противоречащего законам формальной логики совмещения, а в остальных случаях ненужного дублирования (в ст. 8.1 ПИК_оАП и ст. 8.2 ПИК_оАП) целей реализации мер обеспечения административного процесса и целей административного задержания физического лица представляется целесообразным из ч. 1 ст. 8.1 ПИК_оАП исключить цели применения мер обеспечения административного процесса. Статья в таком случае должна содержать лишь перечень мер обеспечения административного процесса.

Следует отметить, что специальные цели административного задержания физического лица зависят от конкретного этапа (стадии) реализации рассматриваемой меры.

По нашему мнению, первая стадия административного задержания – фактическое задержание – применяется не только с целью пресечения противоправной деятельности, но и для предотвращения совершения правонарушения.

Учитывая современные требования к правоохранительной деятельности, представляется целесообразным дополнить ч. 2 ст. 8.2 ПИК_оАП новым положением. Речь идет о том, что государство, и в первую очередь его правоохранительные органы, не должно допускать начала совершения какого-либо вредного (опасного) для общества явления (правонарушения), чтобы только после этого реализовывать дозволенные меры, направленные на его пресечение. Подобный подход был бы не только неоправданным с точки зрения действующего законодательства, но и социально нежелательным [33, с. 46]. С позиции же практики можно привести отрицательные примеры, когда сотрудники правоохранительных органов вынуждены дожидаться начала совершения физическим лицом действий по выполнению правонарушения и только после этого его задерживать.

Следующая стадия административного задержания – доставление. Цели доставления – обеспечить возможность установления личности задержанного, если сделать это на месте выявления (совершения) административного правонарушения не представляется возможным, а также предотвращение возможности скрыться с места совершения административного правонарушения и от должностных лиц, уполномоченных осуществлять административное задержание физического лица.

Кратковременное (до трех часов) ограничение свободы задержанного в служебных помещениях осуществляется с целью задокументирования его причастности к совершенному правонарушению и составления протокол об административном правонарушении, если это сделать на месте выявления (совершения) административного правонарушения не представляется возможным.

Цели продолжительной (в случае задержания на срок свыше трех часов) изоляции в специально предназначенном для этого месте – обеспечить участие лица, в отношении которого ведется административный процесс, в рассмотрении дела об административном правонарушении; предотвратить сокрытие или уничтожение им доказательств; обеспечить исполнение в отношении его административного взыскания в виде административного ареста или депортации.

Представляется целесообразным закрепить вышеуказанные цели административного задержания в ч. 2 ст. 8.2 ПИК оАП в той последовательности, в которой они указаны выше. Такое их расположение не противоречит законам формальной логики и соответствует осуществлению стадий административного задержания физического лица.

Вместе с тем цель применения конкретной меры административного принуждения (в нашем случае это административное задержание) – один из основных критериев ее включения в ту или иную группу мер административного принуждения [33, с. 43]. Административное задержание чаще всего включают в группу пресекательных [14, с. 112–114] или процессуально-обеспечительных мер [3, с. 452] административного принуждения. Выделенные же нами в настоящей работе цели административного задержания позволяют утверждать, что эта мера имеет огромный профилактический (предупредительный) потенциал и очень часто с этой целью применяется на практике. Таким образом, на современном этапе развития науки административного права можно ставить вопрос о включении административного задержания в группу предупредительных мер административного принуждения. В свою очередь Л.Л. Зайцева и А.Г. Пурс утверждают, что современное уголовно-процессуальное задержание имеет сугубо превентивный характер [17, с. 16]. Они же обращают внимание на то, что существует тесная связь между целями и мотивами задержания: цели означают то, «для чего производится задержание», а мотивы – то, «чем вызывается необходимость производства задержания» [17, с. 29]. Схожим образом понимается диалектика взаимосвязи мотива и цели в спорте: мотивация складывается из страстного желания спортсмена добиться своей цели [74, с. 6–7]. Следует констатировать наличие диалектической взаимосвязи между целью и мотивом как элементами системы принятия решения о задержании [17, с. 29]. Цель в данном случае выступает в качестве объективно закрепленного в законодательстве ориентира результата. Мотив же отражает другую, внутреннюю (личностно-психологическую), сторону цели. Иными словами, мотив – это субъективизированная цель. Это обстоятельство позволяет предположить системность мотивов и соответствие их вышеуказанным целям задержания.

Вместе с тем мотив задержания, в силу его субъективной природы, не в состоянии обеспечить законность задержания, безусловную реализацию прав и свобод личности [17, с. 31]. В рассматриваемом контексте интересным представляется мнение Л.Л. Зайцевой и А.Г. Пурса о том, что в процессуальной деятельности наиболее важной субъективной составляющей принятия решения о задержании является не мотив задержания, а его мотивированность. Более того, цитируя В.А. Пономаренко, они утверждают, что любое процессуальное решение должно быть мотивированным [17, с. 32].

Речь в данном случае идет об умении правоприменителя отразить личные психологические побудительные мотивы к задержанию в соответствующих административно-процессуальных документах в качестве обоснования осуществления конкретной стадии задержания. В частности, обосновать необходимо то, что осуществление определенной стадии задержания обусловлено достижением целей, закрепленных в законе, а не личным субъективным усмотрением сотрудника того или иного правоохранительного органа. Однако в практической деятельности это не всегда находит свое подтверждение.

Так, опрос сотрудников органов внутренних дел Республики Беларусь, имеющих право подготавливать дела об административных правонарушениях к рассмотрению, показывает, что в 92 % случаев административного задержания в графе «мотивы задержания» протокола административного задержания они указывают конкретную статью КоАП, предусматривающую ответственность за совершение определенного административного правонарушения [Приложение Б]. Эти данные подтверждаются и изучением дел об административных правонарушениях [Приложение В].

В указанных случаях вести речь можно лишь о мотивированности первой стадии осуществления задержания – фактического задержания (захвата), но ни в коем случае не о мотивированности задержания на срок свыше трех часов, которое оформляется вышеуказанным протоколом. Правильность таких рассуждений подтверждают слова В.М. Корнукова о том, что применение мер процессуального принуждения не должно ста-

виться в прямую зависимость только от факта совершения общественно опасного деяния [27, с. 15]. Речь идет о том, что в настоящее время не каждое лицо, совершившее административное правонарушение, должно быть задержано на срок свыше трех часов. Задержание на этот срок должно быть мотивировано и иными обстоятельствами, нежели только наличием факта совершения лицом административного правонарушения.

В свою очередь мотивировка, приведенная в тексте процессуального документа, становится объективно выраженной, т. е. преобразуется в обоснованность принятого решения [17, с. 33]. Соответственно, ее отсутствие или же ошибочность, а в отдельных случаях и недостаточность, делают принятое решение о задержании необоснованным и немотивированным. Все это позволяет усомниться в законности такого административного задержания. Обсуждая обозначенный аспект, нельзя не отметить, что опрошенные граждане и сотрудники ОВД высказались за мотивированность и обоснованность решения об административном задержании [Приложение Б].

На основании изложенного представляется целесообразным дополнить ст. 8.5 ПИК оАП следующим положением: «Должностные лица, уполномоченные осуществлять административное задержание физического лица, в случае его задержания на срок свыше трех часов составляют об этом обоснованный и мотивированный протокол».

Принимая же во внимание требование к мотивированности и обоснованности процессуальных решений, представляется неуместным закреплять в ст. 8.5 ПИК оАП обязанность указывать в протоколе административного задержания физического лица основания, место и время фактического задержания физического лица. Речь идет о том, что протокол административного задержания составляется в случае задержания лица на срок свыше трех часов и в этой связи он должен содержать основания задержания на срок свыше трех часов – оправдывать и обосновывать именно это задержание. Основания же фактического задержания должны отражаться в документах, оправдывающих фактическое задержание.

Таким образом, в ст. 8.5 ПИК оАП налицо подмена понятий в части, касающейся закрепления в протоколе административного задержания ос-

нований фактического задержания и оснований задержания на срок свыше трех часов. На практике (более подробно на это мы обращали внимание выше, ведя речь о целях и мотивах задержания) это приводит к необоснованным задержаниям на сроки свыше трех часов. Природа данного казуса, как представляется, кроется в следующих взаимосвязанных обстоятельствах: во-первых, современный ПИК_оАП (в частности ст. 2.2 «Законность при осуществлении административного процесса») не закрепляет требований об обоснованности и мотивированности принимаемых процессуальных решений; во-вторых, в юридической отраслевой литературе проблема оснований административного задержания физического лица, применительно к действующему законодательству, не разрабатывается должным образом; в-третьих, как следствие, нет адекватного закрепления оснований задержания в ПИК_оАП.

В свою очередь для ученых-юристов, работающих в условиях правового государства и гражданского общества, проблема однозначного понимания и четкого закрепления в законодательстве оснований любого принудительного воздействия на личность, и административного задержания в частности, представляется первоочередной. Изложенное обязывает предпринять попытку высказать свои мысли на этот счет.

Не вызывает сомнения то, что основания задержания в самом общем смысле должны раскрывать «причины и поводы» [83, с. 451], оправдывать его осуществление. В юридической литературе выделяют формальные и материальные основания задержания [18, с. 36]. Развивая эту мысль, Л.Л. Зайцева и А.Г. Пурс основания уголовно-процессуального задержания разделяют на: нормы права, устанавливающие обстоятельства, с которыми закон связывает возможность применения этой меры (формальные, или юридические, основания) и фактические данные, подтверждающие наличие указанных в законе обстоятельств, которые обосновывают необходимость производства задержания в каждом конкретном случае (материальные, или фактические, основания) [17, с. 47]. Они же обнаруживают взаимосвязь между формальными и материальными основаниями задержания. По мнению Зайцевой и Пурса, взаимосвязь возникает через мотив, обуславливающий мотивировку этого решения, которая выражается в его

обоснованности [17, с. 37]. Однако термин «взаимосвязь» в полной мере не отражает механизм обоснования решения о задержании, в связи с чем данный вывод, на наш взгляд, нуждается в уточнении.

Как представляется, изложение мотива задержания в процессуальном документе – его мотивированность. Решение о задержании приобретает статус обоснованного (законного) в том случае, если в этом документе наряду с мотивами задержания найдут отражение и основания его производства в каждом конкретном случае. Таким образом, в совокупности изложенные в процессуальном документе основания и мотивы административного задержания позволяют вести речь об обоснованности решения о его применении.

Принимая во внимание вышеизложенное, а также то, что мотив задержания представляет собой внутреннее побуждение к действию (задержанию), которое соответствует целям задержания, представляется, что и основания задержания в каждом конкретном случае детерминированы целями реализации одной из выделенных нами выше по тексту стадий административного задержания. Иными словами, как цель оказывает влияние на формирование мотива задержания, так она и участвует и в формировании оснований задержания. Мотив в данном случае – категория, относящаяся к характеристике внутренней (субъективной) стороны задержания, основания – категория объективного порядка.

Таким образом, имея представление о природе и содержании взаимосвязи целей, мотивов и оснований задержания, нетрудно определить основания применения конкретной стадии административного задержания физического лица. Ориентиром будет служить цель применения каждой из стадий.

Фактическое задержание применяется как для пресечения противоправной деятельности, так и для предотвращения совершения правонарушения. Ведя речь об основаниях фактического задержания, нельзя не отметить, что в ст. 25 Закона об ОВД используется термин «подозреваемый в совершении административного правонарушения», тогда как ПИК_оАП такого участника административного процесса не знает. В этом смысле в ПИК_оАП говорится лишь о лице, в отношении которого начат админи-

стративный процесс. В свою очередь изучение практики применения данной меры показывает, что в момент фактического задержания достоверно установлен, как правило, лишь повод к началу административного процесса [33, с. 85]. Принимая во внимание вышеизложенное, представляется, что основанием фактического задержания физического лица является установление законного повода к началу административного процесса в отношении этого лица либо установление сведений, подтверждающих его реальное намерение совершить правонарушение. В свою очередь поводы к началу административного процесса закреплены в ст. 9.1 ПИК_оАП «Поводы и основания для начала административного процесса». Под поводами в данном случае понимаются перечисленные в указанной статье источники информации о событии административного правонарушения.

Как отмечалось, за фактическим задержанием следует доставление. Цель доставления – обеспечить возможность установления личности задержанного, если сделать это на месте выявления (совершения) административного правонарушения не представляется возможным, а также предотвращение возможности скрыться с места совершения административного правонарушения и от должностных лиц, уполномоченных осуществлять административное задержание физического лица.

Соответственно, основаниями доставления будут являться достоверные сведения, подтверждающие отсутствие возможности установить личность задержанного, когда сделать это на месте выявления (совершения) административного правонарушения не представляется возможным. Например, отсутствие у задержанного документов, удостоверяющих личность, а также наличие сведений, подтверждающих намерения задержанного скрыться с места совершения административного правонарушения и от должностных лиц, уполномоченных осуществлять административное задержание физического лица. В том числе это могут быть случаи, когда задержание осуществили сотрудники ОВД из числа лиц рядового состава (например, милиционеры ППСМ), которые не имеют права вести административный процесс даже при наличии у задержанного документов, удостоверяющих личность, и его согласия уплатить штраф на месте. По этой причине возникает необходимость доставления задержанного. В свою

очередь следует понимать, что не является законным основанием для доставления отсутствие у должностного лица (например, у участкового инспектора милиции, который наделен правом вести административный процесс и на месте задержания) при себе необходимых бланков административно-процессуальных документов (протокола опроса, протокола об административном правонарушении и др.).

Кратковременное (до трех часов) ограничение свободы лица в служебных помещениях осуществляется с целью задокументировать причастность задержанного к совершенному правонарушению и составить протокол об административном правонарушении, если сделать это на месте выявления (совершения) административного правонарушения не представляется возможным.

Основаниями ограничения свободы задержанного в служебных помещениях будут являться достоверные сведения о невозможности документирования причастности задержанного к совершенному правонарушению на месте выявления (совершения) административного правонарушения. Например, это могут быть случаи осуществления задержания лицом, не наделенным правом вести административный процесс (составлять протокол об административном правонарушении), также обстоятельства, когда задержанный всячески препятствует составлению в отношении его протокола об административном правонарушении на месте задержания (прячет документы, приводит их в негодность и т. п.), а также случаи ожидания адвоката.

Цель продолжительной (в случае задержания на срок свыше трех часов) изоляции в специально предназначенном для этого месте – обеспечить участие лица, в отношении которого ведется административный процесс, при рассмотрении дела об административном правонарушении; предотвратить сокрытие или уничтожение им доказательств; обеспечить исполнение в отношении его административного взыскания в виде административного ареста или депортации.

Основаниями продолжительной (в случае задержания на срок свыше трех часов) изоляции в специально предназначенном для этого месте будут являться фактические данные, указывающие на возможность лица

уклониться от участия в рассмотрении дела об административном правонарушении, скрыться от органа, ведущего административный процесс, и от исполнения наказания в виде административного ареста или депортации.

Нельзя не отметить, что, исследуя проблемы законности применения рассматриваемой меры в качестве самостоятельного элемента, ученые-процессуалисты выделяют и условия задержания. Вместе с тем они пока так и не пришли к единому мнению о месте и значении условий задержания при его осуществлении [17, с. 43]. В свою очередь нам близка позиция Л.Л. Зайцевой и А.Г. Пурса, которые утверждают, что условия уголовно-процессуального задержания начинают участвовать в принятии решения о задержании в момент сопоставления формальных и материальных оснований задержания [17, с. 45]. Под условиями они понимают закрепленные в законе обстоятельства формального характера, непосредственно не связанные с задержанием, но наличие которых обязательно для его осуществления [17, с. 47]. Иными словами, условия задержания отражают не причины задержания (это прерогатива оснований задержания), а являются закрепленными в законе обстоятельствами, от наличия которых зависит возможность осуществления задержания в каждом конкретном случае.

В уголовно-процессуальной литературе не вызывает серьезных споров мнение о том, что условием задержания лица по непосредственно возникшему подозрению в совершении преступления является вид наказания за совершенное им преступление. В данном случае это лишение свободы [17, с. 44]. Логика рассуждений в данном случае такова: если лицо подозревается в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы, то при наличии оснований и мотивов оно может быть задержано для достижения определенной в законе цели.

Ведя речь об административном задержании, представляется правильным проводить параллель между видом административного взыскания и условием законности административного задержания только лишь в случае задержания на срок свыше трех часов. Речь идет о том, что на срок свыше трех часов может быть задержано лишь то лицо, которое соверши-

ло административное правонарушение, за которое предусмотрена ответственность в виде административного ареста или депортации.

Таким образом, к условиям административного задержания физического лица на срок свыше трех часов, но не более чем на 72 часа, в соответствии со ст. 8.4 ПИК_оАП могут быть отнесены:

- совершение административного правонарушения, за которое в качестве административного взыскания предусмотрены административный арест либо депортация;

- нахождение в общественном месте в состоянии алкогольного опьянения или в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ, оскорбляющем человеческое достоинство и нравственность, – до вытрезвления;

- совершение административного правонарушения военнослужащим – до передачи его военному патрулю, военному коменданту, командиру (начальнику) воинской части или военному комиссару;

- наличие признаков выраженного психического расстройства и создание своими действиями явной опасности для себя и окружающих – до передачи в организацию здравоохранения;

- нарушение пограничного режима, режима Государственной границы Республики Беларусь, режима в пунктах пропуска через Государственную границу Республики Беларусь либо совершение умышленного незаконного пересечения Государственной границы Республики Беларусь – до установления личности.

Однако нужно понимать, что ответственность в виде административного ареста или депортации – это всего лишь условие административного задержания на срок свыше трех часов и при отсутствии оснований и мотивов (мотивированности и обоснованности принятого решения) к лицу задержание не может быть применено.

Правоприменительная же практика в данном случае идет по другому пути: проведенный опрос сотрудников ОВД показывает, что более чем в 90 % случаев вышеуказанные условия правоприменителями воспринимаются в качестве прямого руководства к действию [Приложения А, Б, В].

Иными словами, если лицо задержано за совершение административного правонарушения, за которое в качестве административного взыскания предусмотрен, например, административный арест, то оно обязательно должно быть задержано на срок свыше трех часов. Это противоречит философскому и правовому пониманию побудительных составляющих в правоохранительной деятельности, не в полной мере соответствует принципу неприкосновенности личности.

Подтверждением этому являются и результаты изучения дел об административных правонарушениях. В качестве оснований такого задержания в протоколах административного задержания указывается лишь номер статьи, санкция которой предусматривает ответственность в виде административного ареста, депортации и т. п. [Приложение В], когда, как представляется, в нем должно содержаться мотивированное обоснование принятия решения о задержании на срок свыше трех часов.

Таким образом, существующую практику принятия решения об административном задержании на срок свыше трех часов нельзя признать во всех отношениях правильной. В свою очередь настоящее положение дел позволяет развиваться коррупционным проявлениям в данной сфере. Речь идет о том, что у уполномоченных должностных лиц имеется возможность по своему усмотрению (как они поясняют на основании личного опыта), не вынося обоснованных и мотивированных постановлений (решений), принимать решение о подобном задержании или же не применять его.

Изложенное позволяет утверждать, что ст. 8.4 ПИК_оАП целесообразно назвать «Сроки и условия административного задержания физического лица». Это подчеркнет место и значение содержащихся в этой статье положений при принятии решения об административном задержании.

Настоящее исследование было бы незавершенным, если бы мы не подвергли критическому анализу предусмотренный ПИК_оАП порядок осуществления административного задержания физического лица. Как представляется, под порядком административного задержания физического лица следует понимать установленную ПИК_оАП последовательность процессуальных действий и их процессуальное оформление. Четкая пра-

вовая регламентация действий по задержанию и соблюдение этой формы при его применении – основные условия законности осуществления задержания [13, с. 12].

Фактическое задержание – первая стадия административного задержания физического лица. Формы фактического задержания нами рассмотрены выше. В свою очередь, в соответствии со ст. 9.5 ПИК_оАП с момента фактического задержания начинается административный процесс в отношении физического лица, а значит, оно обладает правами и обязанностями, закрепленными в ст. 4.1 ПИК_оАП «Права и обязанности лица, в отношении которого ведется административный процесс».

Анализ п. 5 ч. 1 ст. 4.1 ПИК_оАП позволяет сделать вывод об обязанности должностного лица, осуществившего фактическое задержание, объявить физическому лицу о его задержании, а значит и о том, что в отношении этого лица начат административный процесс и оно обладает правами и обязанностями, предусмотренными ст. 4.1 ПИК_оАП. Как представляется, это должно быть сделано немедленно после фактического задержания.

Обращает внимание на последнее обстоятельство и специалист по уголовному процессу П.В. Мытник. Он пишет о том, что правоохранительные органы США с 1966 г. предупреждают подобным образом задержанных и разъясняют им отдельные права, которые получили название «правила Миранды» [35, с. 70–71]. Более того, нуждается, на наш взгляд, в нормативном закреплении обязанность должностного лица, осуществившего фактическое задержание, разъяснять задержанным и возможности (пути) реализации их прав. Это прямо вытекает из п. 13 Свода принципов защиты всех лиц, подвергнутых задержанию, согласно которому задержанному разъясняются его права и возможности их реализации [63, с. 580].

На основании изложенного представляется целесообразным:

1) дополнить ст. 8.3 ПИК_оАП «Должностные лица, уполномоченные осуществлять административное задержание физического лица» положениями, закрепляющими обязанность должностного лица ознакомить задержанного с его правами и обязанностями, а также разъяснить порядок

реализации права на юридическую защиту (помощь) немедленно после фактического задержания;

2) дополнить ст. 23 Закона об ОВД «Обязанности сотрудников органов внутренних дел» указанием на необходимость разъяснить гражданину не только основания, права и обязанности, возникающие в связи с ограничением его прав и свобод, но и порядок реализации права на юридическую защиту (помощь).

Вызывает определенные вопросы и закрепленный в ПИКоАП порядок оформления (фиксации) фактического задержания физического лица. Природа и суть отдельных вопросов обусловлены следующими взаимосвязанными обстоятельствами:

- в соответствии с ч. 3 ст. 8.4 ПИКоАП срок административного задержания физического лица исчисляется с момента его фактического задержания;

- согласно ч. 4 этой же статьи время административного задержания физического лица на срок, не превышающий трех часов, указывается в протоколе об административном правонарушении.

Таким образом, время (с точностью до минуты) начала административного задержания физического лица исчисляется с момента его фактического задержания и оформляется в протоколе об административном правонарушении. В свою очередь он (протокол об административном правонарушении), согласно ст. 10.26 ПИКоАП, составляется в случае окончания подготовки дела об административном правонарушении к рассмотрению.

Вместе с тем в соответствии со ст. 9.5 ПИКоАП «Начало административного процесса» он (процесс) начинается как с составления протокола об административном правонарушении, так и с составления протокола процессуального действия, что, на наш взгляд, не выдерживает критики с позиции соотношения общего и частного при определении момента начала административного процесса. Речь идет о том, что составление протокола об административном правонарушении является частным случаем по отношению к составлению протокола процессуального действия, а принимая во внимание положения ст. 10.2, ст. 10.26 и 11.2 ПИКоАП,

представляется алогичным то, что административный процесс как начинается, так и прекращается составлением протокола об административном правонарушении. Правильнее рассматривать протокол об административном правонарушении как итог разбирательства по делу. Его значение в административном процессе схоже со значением постановления о привлечении в качестве обвиняемого в уголовном процессе Республики Беларусь.

Возвращаясь к рассмотрению процессуального порядка оформления фактического задержания, отметим, что, согласно ст. 10.2 ПИК_оАП, подготовка дела об административном правонарушении к рассмотрению должна быть осуществлена не позднее десяти суток со дня начала административного процесса, а по делам об административных таможенных правонарушениях, об административных правонарушениях против экологической безопасности, окружающей среды и порядка природопользования и налогообложения – не позднее двух месяцев со дня начала административного процесса. Согласно же ч. 3 ст. 11.2 ПИК_оАП дело об административном правонарушении, совершение которого влечет административный арест или депортацию, рассматривается в день получения протокола об административном правонарушении и других материалов дела, но не позднее сорока восьми часов с момента административного задержания физического лица в случае, если такое задержание было осуществлено и личность задержанного установлена.

Таким образом, минимально по времени лишь в течение сорока восьми часов после фактического задержания может быть составлен протокол об административном правонарушении, в котором и будет отражено фактическое задержание. До составления этого протокола факт фактического ограничения свободы человека нигде не фиксируется. В том числе в ст. 10.3 ПИК_оАП определены случаи, когда протокол об административном правонарушении вообще не составляется, а значит факт фактического ограничения прав и свобод гражданина на срок до трех часов (например, когда в период разбирательства (оно может продолжаться до трех часов) задержанное лицо признало себя виновным и выразило согласие на применение к нему административного взыскания без составления протокола)

также не будет нигде зафиксирован, не будет возможности и проверить его законность и обоснованность.

Кроме этого, составлять протокол об административном правонарушении, а значит делать запись в нем о фактическом задержании, не имеют права лица из числа рядового состава ОВД. В свою очередь именно они в подавляющем большинстве случаев осуществляют фактическое задержание физических лиц [33, с. 88].

Принимая во внимание изложенное, правильным представляется фиксировать фактическое административное задержание (задержание на срок до трех часов) не в протоколе об административном правонарушении, а в протоколе административного задержания физического лица, который должен составляться лицом, осуществившем фактическое задержание непосредственно после задержания.

Правильность высказанных суждений косвенно подтверждается и результатами анализа порядка процессуального оформления задержания на срок свыше трех часов.

Так, в ч. 4 ст. 8.4 ПИКоАП речь идет о том, что административное задержание физического лица на срок свыше трех часов оформляется протоколом административного задержания, который составляется должностным лицом, осуществившим фактическое задержание физического лица. Иными словами, должностные лица, осуществившие фактическое задержание (в большинстве случаев эти лица не наделены правом вести административный процесс), могут применить к задержанному более серьезную меру принуждения – задержать на срок свыше трех часов, но не могут применить более мягкую меру – задержать на срок до трех часов (это задержание оформляется в протоколе об административном правонарушении). По законам формальной логики все должно быть с точностью до наоборот. Должностные лица, фактически задержавшие физическое лицо, должны обладать полномочиями по его задержанию на срок до трех часов. Это положение прямо вытекает из требований ст. 23 Закона об ОВД «Обязанности сотрудников органов внутренних дел», согласно которой каждый сотрудник органов внутренних дел на всей территории Республики Беларусь независимо от занимаемой должности обязан принять меры

по задержанию лиц, совершивших преступления и административные правонарушения [45]. Решение же о задержании на срок свыше трех часов должны принимать компетентные должностные лица.

В свою очередь указанная норма Закона об ОВД вступает в противоречие со ст. 8.3 ПИК_оАП, согласно которой административное задержание физического лица имеют право осуществлять должностные лица ОВД при выявлении любых административных правонарушений, в случае обращения к ним должностных лиц, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях. Речь в данном случае идет о том, что в соответствии с ПИК_оАП сотрудник ОВД имеет право задержать лицо, совершившее административное правонарушение, по делам о которых он не имеет права составлять протоколы об административных правонарушениях, лишь только в том случае, если убедится, что к нему обратилось лицо, которое уполномочено составлять протоколы об административных правонарушениях по данной категории дел. На практике же (в ситуации, когда за несколько минут необходимо принять решение о задержании и задержать правонарушителя) не всегда представляется возможным удостовериться в том, что с просьбой о задержании обратилось именно то лицо, которое наделено правом вести административный процесс. С другой стороны, противоречащей задачам и принципам современной правоохранительной деятельности представляется ситуация, когда на нормативном уровне должностное лицо, которое уполномочено вести административный процесс, по каким-то причинам не наделено правом задерживать правонарушителей по данной категории дел.

На основании изложенного, а также принимая во внимание, что деятельность ОВД по охране общественного порядка (которая включает в себя и пресечение правонарушений, что неразрывно связано с задержанием лиц, их совершивших) носит общий (распространяется на всех сотрудников ОВД независимо от занимаемой должности) и непрерывный характер (независимо от времени, в том числе окончания рабочего дня, нахождения в отпуске и т. п. (не путать со специальными обязанностями, исполняемыми в связи с занимаемой должностью)) [33, с. 24–27], представляется целесообразным ст. 8.3 ПИК_оАП дополнить положениями о том, что фак-

тическое административное задержание физического лица имеют право осуществлять должностные лица органов внутренних дел не только при выявлении административных правонарушений, по делам о которых в соответствии с п. 1 ч. 1 и п. 5 и 8 ч. 2 ст. 3.30 КоАП органы внутренних дел составляют протоколы об административных правонарушениях, но и при непосредственном выявлении любых административных правонарушений, в том числе при обращении к ним должностных лиц и иных граждан с заявлениями или сообщениями о таковых. Данное положение корреспондирует требованию ст. 23 Закона об ОВД «Обязанности сотрудников органов внутренних дел».

Возвращаясь к процессуальной стороне административного задержания физического лица, нельзя не отметить, что оформление процессуального решения об административном задержании на срок свыше трех часов протоколом задержания придает ему абсолютно несвойственную функцию принятия решения, т. е. противоречит общим правилам оформления процессуальных действий, а это значит, что решение о задержании не может быть принято составлением протокола. Оно должно быть оформлено только постановлением [17, с. 40–41].

Ошибочность закрепленных в законодательстве правил процессуального оформления административного задержания как на срок до трех часов, так и на срок свыше трех часов также подтверждается изучением материалов дел об административных правонарушениях. Так, проведенный анализ показывает, что при административном задержании (не имеет значения, на какой срок) в 92 % случаев составляется протокол административного задержания [Приложение В], когда он (протокол) должен составляться только в случае задержания на срок свыше трех часов. В этой связи представляется уместным привести замечание П.В. Мытника – специалиста в области уголовного процесса – о том, что задержание будет законным лишь только в том случае, если соблюден его процессуальный порядок (форма) [35, с. 71]. Иными словами, как отсутствие протокола задержания, когда это необходимо, так и его наличие, когда этого не требует закон, следует считать существенным нарушением процессуального порядка.

Таким образом, ключевые аспекты процессуального оформления административного задержания физического лица заключаются в следующем:

- административное задержание на срок до трех часов должно оформляться протоколом административного задержания. Составлять этот протокол должно должностное лицо, которое осуществило фактическое задержание физического лица;
- административное задержание на срок свыше трех часов должно оформляться мотивированным постановлением об административном задержании. Выносить это постановление должны лица, наделенные правом вести административный процесс;
- административное задержание как начало административного процесса может являться таковым лишь только в случае задержания на срок свыше трех часов.

Эту мысль в ст. 9.5 можно сформулировать следующим образом: «При наличии поводов и оснований для начала административного процесса административный процесс считается начатым с момента:

- составления протокола или вынесения постановления о процессуальном действии;
- вынесения постановления о наложении административного взыскания в случаях, когда протокол об административном правонарушении не составляется;
- вынесения постановления об административном задержании».

Существующая же редакция ст. 9.5 ПИК_оАП «Начало административного процесса» закрепляет возможность начала административного процесса с момента фактического задержания физического лица. На практике чаще всего это могут быть случаи, например, проверки документов, удостоверяющих личность при подозрении в совершении правонарушения; проверки документов водителей транспортных средств при подозрении в нарушении правил дорожного движения и т. п. В таких случаях, согласно ст. 10.26 и 10.27 ПИК_оАП, необходимо прекращать начатый административный процесс (дело об административном правонарушении), что, на наш взгляд, влечет дополнительные затраты сил, средств и времени, а в

конечном итоге лишает административное производство его главной отличительной черты – быстроты и оперативности.

Подводя итог изложенному в настоящей главе, можно сделать следующие выводы. Административное задержание физического лица представляет собой фактическое задержание лица, в отношении которого имеется законный повод для начала в отношении его административного процесса, доставление этого лица в орган, ведущий административный процесс, а также кратковременное ограничение его свободы либо продолжительную изоляцию в местах, определяемых органами, ведущими административный процесс.

Административное задержание физического лица включает в себя следующие самостоятельные (со своими целями, основаниями, условиями и порядком применения) этапы (стадии):

- 1) фактическое задержание;
- 2) доставление;
- 3) кратковременное (до трех часов) ограничение свободы;
- 4) продолжительная (в случае задержания свыше трех часов) изоляция.

Для осуществления каждой из стадий административного задержания физического лица правоприменителю необходимо установить как основания, мотивы и цели ее осуществления, так и соблюсти при этом условия и процессуальный порядок (форму) производства.

Ключевые аспекты процессуального оформления административного задержания физического лица заключаются в следующем:

- административное задержание на срок до трех часов должно оформляться протоколом административного задержания. Составлять этот протокол должно должностное лицо, которое осуществило фактическое задержание физического лица. При этом в протоколе должен быть отражен тот факт, что немедленно после фактического задержания указанное должностное лицо разъяснило задержанному порядок реализации его права на юридическую помощь;
- административное задержание на срок свыше трех часов должно оформляться законным, обоснованным и мотивированным постановлени-

ем об административном задержании. Выносить это постановление должны лица, наделенные правом вести административный процесс;

- административное задержание как начало административного процесса может являться таковым лишь в случае задержания на срок свыше трех часов. Вынесение постановления об административном задержании на срок свыше трех часов – частный случай вынесения постановления о применении меры обеспечения административного процесса (п. 3 ч. 1 ст. 9.5 ПИКоАП «Начало административного процесса»).

Правовые нормы, регламентирующие порядок административного задержания физического лица, исходя из запросов современной правоприменительной практики, нуждаются в совершенствовании (внесении в законодательство разработанных нами предложений по его дополнению и изменению) [Приложение Г].